

Revista Brasileira de Direito Civil

IBDCivil

INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO CIVIL

ISSN 2358-6974

Volume 2

Out / Dez 2014

Doutrina Nacional / Carlos Edison do Rêgo Monteiro Filho / Eroulths Cortiano Júnior / Guilherme Calmon Nogueira da Gama / João Gabriel Madeira Pontes / Pedro Henrique da Costa Teixeira / José Fernando Simão

Doutrina Estrangeira / Neil Andrews

Pareceres / Arnaldo Wald / Gustavo Tepedino

Atualidades / Ministro Ruy Rosado de Aguiar Júnior

Resenha / Fabiano Pinto de Magalhães

Vídeos e Áudios / Gustavo Tepedino

O USUCAPIÃO ORDINÁRIO E O JUSTO TÍTULO

The ordinary adverse possession and fair title

Ruy Rosado de Aguiar Júnior
Ministro aposentado do STJ. Advogado.

1. O art. 551 do CC/1916 e o atual art. 1.242 do CC/2002 definem o usucapião ordinário, e entre seus requisitos incluem boa-fé e justo título.

A orientação predominante, de antes e de agora, entende como justo título aquele hábil a transferir o domínio, o que não aconteceria por um vício de origem ou defeito de forma, comumente na hipótese de compra e venda *a non domino*.

Penso que tal decorre da preeminência dada ao domínio, em detrimento da posse (dos forçados, em favor dos forçadores, na expressão de Pontes de Miranda). O muito ilustre José Osório de Azevedo Júnior, que trata desses temas com maestria, observou:

Em tais circunstâncias (após o CC/16), e adotada a propriedade como direito absoluto, a consequência não poderia ser outra: a posse perdeu grande parte de sua relevância jurídica e social, passando a ser considerada um instituto jurídico de segunda classe¹.

2. A par disso, convém lembrar que tem sido abrandado o entendimento tradicional e restritivo quanto ao conceito de “justo título” para o usucapião ordinário.

3. Em primeiro, passou-se a dispensar o registro da escritura pública:

A jurisprudência tem evoluído na compreensão no tocante ao justo título, assim considerado como suficiente a embasar usucapião ordinária. A entender que o título, para ser justo, deva, além de válido, certo e real, ser

¹ AZEVEDO JÚNIOR. José Osório de. Atualidade da posse no direito brasileiro. In: AMORIM, José Roberto Neves; ELIAS FILHO, Rubens Carmo (Coord.). *Estudos avançados de direito imobiliário*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2014. p. 238.

registrado, chegaríamos à conclusão de que o domínio já estaria cabalmente adquirido, pois obedecidas todas as formalidades legais intrínsecas e extrínsecas².

4. Em segundo, permitiu-se, com certa predominância, que contrato outro (não o de compra e venda) pudesse preencher esse requisito, tal como acontece com a promessa de compra e venda:

Porém, embora haja bastante controvérsia, doutrina e jurisprudência inclinam-se a alargar o conceito de justo título e inserir nessa categoria aqueles que não atendem ao plano da eficácia, no que concerne à sua aptidão de transferir a propriedade imobiliária, mas que no âmbito da existência e da validade encontram-se hígidos. É a hipótese, por exemplo, dos instrumentos de promessa de compra e venda quitados, que a jurisprudência vem reconhecendo sua aptidão para justificar a usucapião ordinária, desde o precedente firmado no vetusto REsp 32.972/SP, rel. p/acórdão Ministro Nilson Naves, julgado em 19.3.1996, embora tenha havido oscilações anteriores³.

A Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul aceitou como justo título uma cessão de direitos possessórios feita por instrumento particular: a posse, não sendo um direito real, pode ser transferida por essa forma⁴.

5. Em terceiro, admitiu-se que o título poderia não se apresentar na forma de um documento, podendo decorrer de atos, declarações e circunstâncias:

No que tange ao usucapião, o conceito do justo título sofre modificação, considerando-se que este é compreendido em todo ato ou circunstância que leva uma pessoa de boa-fé à crença de que a coisa que possui ele a houve por ato legítimo de outrem⁵.

6. Por último, e aqui queria chegar, penso que o “justo título”, para a ação de usucapião, é o justo título da posse. É o ato que justifica juridicamente o exercício da

² RIBEIRO, Benedito Silvério. *Tratado de usucapião*. 3. ed. adaptada ao Estatuto da Cidade e ao novo Código Civil. São Paulo: Saraiva, 2003. v. 2, p. 780.

³ STJ. REsp nº 941.464/SC, Quarta Turma, rel. Min. Luis Felipe Salomão, ac. de 24.4.2012. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/revistaelectronica/Abre_Documento.asp?sSeq=1140034&sReg=200700781588&sData=20120629&formato=PDF>. Acesso em: 2 jun. 2014.

⁴ TJRS, ac. de 22.9.1965, na *Revista de Jurisprudência do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul*, Porto Alegre, n. 72, p. 176.

⁵ NUNES, Pedro. *Do usucapião: teoria, ação, prática processual, formulários, legislação, regras e brocardos de direito romano, jurisprudência*. 4. ed. São Paulo: Freitas Bastos, 1984. p. 40.

posse. É a causa determinante do fato da posse, pois no usucapião tratamos de posse, não de propriedade. Lembro a lição de Colin & Capitant:

Em boa legislação dever-se-ia afirmar que existe justo título sempre que um indivíduo, reunindo as condições gerais da posse, se houvesse instalado num imóvel regularmente, seja em consequência de uma venda, de um legado, de uma partilha, de uma sentença, etc., e não como usurpador. [...] O justo título, em outros termos, seria de se considerar unicamente um elemento da boa-fé⁶.

Justo é o título que está de acordo com a ordem jurídica. O possuidor que exerce a posse mediante uma relação admitida pela ordem jurídica, como acontece com aquele que recebe a posse do proprietário com a promessa de transferência da propriedade, exerce posse justa e tem título para isso.

Segundo Arnaldo Rizzardo, o significado de justo traduz-se em ato conforme a justiça, a equidade, a razão, ou seja, em ato imparcial, reto, exato, legítimo. Opõe-se à ideia de ato injusto, injurídico ou fraudulento⁷.

No âmbito da posse e de seu efeito, não interessa saber se há título que possa significar a transferência de domínio, que disso não se trata. Ademais, quem detém um título destinado a transferir o domínio, e se tal título está de acordo com a ordem jurídica, raramente necessitaria ele de alguma providência para obter a transferência do domínio. Se o título não atende a essa finalidade, não é justo, isto é, não está de acordo com a lei que regula a transferência da propriedade. Aproximar a ideia de justo título à de transferência de domínio parece-me um equívoco que, apesar de vetusto, não se justifica. Pontes de Miranda, o sábio, já observara: “Alguns erros de juristas duram séculos”⁸.

Serpa Lopes teve a exata noção do conceito de justo título (embora, no final, termine por exigir sua transcrição):

Título é o elemento representativo da causa ou fundamento jurídico de um direito. Para o efeito da posse, a noção de título corresponde aos seus respectivos modos aquisitivos, em virtude do que por justo título entende-se aquele que é causa jurídica legítima de uma aquisição de posse. Pode

⁶ COLIN, Ambroise; CAPITANT, Henri. *Curso Elemental de Derecho Civil*. Madrid: Reus, 1942. t. 2, p. 936.

⁷ RIZZARDO, Arnaldo. *Direito das coisas*. Rio de Janeiro: Aide, 1991. v. 1, p. 435.

⁸ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado de direito privado: parte especial*. Atualizado por Giselda Hironaka, Paulo Lôbo [e] Euclides de Oliveira. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. t. 60, p. 277.

ser representado não só por um fato jurídico – a apreensão – como por um negócio jurídico, judicial ou extrajudicial⁹.

7. O Enunciado 302, aprovado na IV Jornada de Direito Civil promovida pelo CEJ, acolheu a tese: “Pode ser considerado justo título para a posse de boa-fé o ato jurídico capaz de transmitir a posse *ad usucapionem*, observado o disposto no art. 113 do Código Civil”.

8. No Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul já assim votei na Apelação Cível nº 589.019.629, de que fui relator:

O justo título, como requisito para usucapião ordinária, tem sido definido em termos bem restritos, a tal ponto que a experiência forense raramente registra pedido de usucapião por este fundamento, podendo dizer-se que a interpretação restritiva praticamente impede a incidência da norma. Apesar da predominância desse entendimento na doutrina e na jurisprudência, penso que se deve reexaminar o tema para definir-se como justo título aquele que legitima o fato da posse, pois o justo título não há de ser o da propriedade, mas, tão-só, o da posse. Pedro Nunes invoca a lição de Câmara Leal para, primeiramente, definir como título o motivo jurídico pelo qual o possuidor começou a deter a coisa e a havê-la como própria, e como justo título o que se apresenta com veemente aparência de legitimidade (NUNES, Pedro. *Do Usucapião*: teoria, ação, prática processual, formulários, legislação, regras e brocardos de direito romano, jurisprudência. 4. ed. São Paulo: Freitas Bastos, 1984. p. 43). Para ser título, em se tratando de usucapião, deve-se considerar apenas o título da posse; para ser justo, basta que sirva para legitimar a existência do fato, de acordo com as regras jurídicas vigentes. Nesse conceito, portanto, o justo título da posse é aquele que serve para legitimar a consciência do possuidor de que tem direito à posse do bem em razão de um ato juridicamente admitido pelo ordenamento. Tem justo título para a posse aquele que passa a ocupar o imóvel, com ânimo de dono, em razão de um contrato de promessa de compra e venda celebrado com aquele que detinha a titularidade do domínio ou com aquele que também era titular de uma promessa de compra e venda registrada, como ocorre no caso dos autos, pois ambos podiam alienar o domínio e estavam legitimados a transferir a posse do bem. É verdade que a v. sentença apelada tem em seu prol ensinamentos os mais respeitáveis, mas é preciso interpretar a lei de acordo com os fins sociais a que ela se destina, em obediência aos princípios indicados na lei de introdução e aos enunciados na nova Constituição Federal, de tal modo que o dispositivo legal que prevê a usucapião ordinária, em tempo curto, também possa ser aplicado em favor do possuidor com ânimo de dono que tenha ingressado no imóvel em razão de um título outorgado por quem lhe poderia transferir legitimamente a posse. É preciso distinguir entre a usucapião extraordinária, que favorece a todos,

⁹ SERPA LOPES, Miguel Maria de. *Curso de direito civil: direito das coisas: princípios gerais, posse, domínio e propriedade imóvel*. 2. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1962. v. 6, p. 142.

inclusive aos de má-fé, e a ordinária, em benefício daqueles que de boa-fé e legitimamente recebem a posse do imóvel¹⁰.

9. Mais tarde, no egrégio Superior Tribunal de Justiça, deixei consignado o mesmo entendimento em voto vogal:

Sr. Presidente. Com relação ao justo título, tenho entendimento um pouco mais extensivo. Parece-me que o justo título para permitir a usucapião ordinária é aquele que legitima a posse – justo título para o exercício da posse. A interpretação que sempre se deu no Brasil de que o justo título é aquele capaz de transferir o domínio, apenas não o faz por um defeito formal, é muito restrita e até hoje não vi nenhum caso a que se aplicasse esse dispositivo legal. Na verdade, o que interessa na usucapião é a posse, e a posse com justo título é que tem esse tratamento especial dado pelo Código¹¹.

No Recurso Especial nº 171.204/GO, em julgamento da egrégia Quarta Turma, que aceitou o compromisso de compra e venda não registrado, assim votei, inaugurando a divergência:

Sr. Presidente. Peço licença para divergir. O documento de fls. 62/63 é uma escritura pública de compromisso de compra e venda que não foi registrada por dificuldades com o parcelamento do solo. Mas o Tribunal tem dado eficácia para esses documentos. Ora, o possuidor tem uma posse fundada nesse título e, diz a lei, o justo título permite o usucapião ordinário. O que é o justo título? Há muitos anos venho sustentando que justo título é aquele que explica juridicamente o exercício da posse. O recorrente faz citações de doutrina nesse sentido. Então, ele tinha um título que justificava sua posse, a qual já somava quatro anos como posse própria, mais a posse de quem lhe transmitiu. No momento em que o Tribunal afastou isso, violou a regra que permite o usucapião e a soma da posse¹².

10. Parece indiscutível que a atual tendência do nosso legislador é a de criar novos instrumentos para consolidação do direito do possuidor de área urbana ou rural,

¹⁰ TJRS. Apelação Cível nº 589.019.629, Quinta Câmara Cível, rel. Des. Ruy Rosado de Aguiar Júnior, julgado em 5.9.1989. *Revista de Jurisprudência do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul*, Porto Alegre, n. 146, p. 238.

¹¹ STJ. Voto no REsp nº 73.029/DF, Quarta Turma, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, ac. de 25.11.1997. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/ita/documento/mediado/?num_registro=199500432722&dt_publicacao=16-03-1998&cod_tipo_documento=>. Acesso em: 2 jun. 2014.

¹² STJ. Voto no REsp nº 171.204/GO, Quarta Turma, rel. Min. Aldir Passarinho Junior, ac. de 26.6.2003. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/revistaelectronica/Abre_Documento.asp?sLink=ATC&sSeq=1115374&sReg=199800258906&sData=20040301&sTipo=2&formato=PDF>. Acesso em: 2 jun. 2014.

como se vê na Constituição da República, no Código Civil e em várias leis esparsas, de que é exemplo a Lei nº 11.977/2009¹³. Nesse contexto, não pode prevalecer o vetusto princípio formado segundo outros conceitos, que despreza a natureza jurídica da posse justa como requisito do usucapião ordinário.

¹³ BRASIL. Lei nº 11.977, de 7 de julho de 2009. Dispõe sobre o Programa Minha Casa, Minha Vida – PMCMV e a regularização fundiária de assentamentos localizados em áreas urbanas; altera o Decreto-Lei nº 3.365, de 21 de junho de 1941, as Leis nºs 4.380, de 21 de agosto de 1964, 6.015, de 31 de dezembro de 1973, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 10.257, de 10 de julho de 2001, e a Medida Provisória nº 2.197-43, de 24 de agosto de 2001; e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L11977.htm>. Acesso em: 2 jun. 2014.